

**TC 013.367/2015-3**

**Tipo:** Tomada de Contas Especial

**Unidade jurisdicionada:** Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento

**Responsável:** Altemir Antônio Tortelli (CPF 402.036.700-00) e Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul (CNPJ 05.684.806/0001-60)

**Advogados:** Geferson Luís Chetsco, OAB/PR 45.333, peças 10-11; e Claudismar Zupiroli, OAB/DF 12.250, peças 10-11

**Inte ressado em sustentação oral:** não há

**Proposta:** mérito

## INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), em desfavor do Sr. Altemir Antonio Tortelli, ex-coordenador-geral da Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul (Fetraf-Sul) e atual deputado estadual pelo Rio Grande do Sul, em razão da impugnação parcial das despesas realizadas com os recursos do Convênio MDA 145/2003 (Siafi 487956). O ajuste firmado entre a Fetraf-Sul e o MAPA tinha como objeto a capacitação de dirigentes, gestores, técnicos e trabalhadores na agricultura familiar envolvidos na produção, industrialização e comercialização de leite com vistas a tornar a atividade mais atrativa (peça 1, p. 4). O plano de trabalho do ajuste previa atividades em cidades dos três estados do sul do país (peça 1, p. 20-50).

## HISTÓRICO

2. Conforme disposto na cláusula sexta do termo de convênio, foram previstos R\$ 263.470,00 para a execução do objeto, sendo R\$ 249.270,00 de origem federal e R\$ 14.200,00 a título de contrapartida (peça 1, p. 8).

3. Os recursos federais foram repassados em uma parcela, mediante a ordem bancária 2003OB000981, emitida em 26/12/2003, no valor de R\$ 249.270,00 (peça 1, p. 70). Os recursos foram creditados na conta específica em 30/12/2003 (peça 1, p. 86).

4. O ajuste vigeu no período de 22/12/2003 até 26/5/2004 e previa a apresentação da prestação de contas até 25/7/2004 (conforme cláusulas nona e décima-segunda do termo de convênio - peça 1, 4-18).

5. Constam dos autos, à peça 1, p. 86-116, cópia dos extratos bancários da conta corrente do Banco do Brasil por meio do qual foram movimentados os recursos do ajuste e à peça 1, p. 138-148, comprovante de recolhimento aos cofres do Tesouro, em 20/10/2004, da quantia de R\$ 128.121,41 não aplicada no convênio.

6. Depreende-se dos pareceres constantes da peça 1, p. 122-124, 126-128 e 130-132, que três servidores do MAPA, um de cada estado da Região Sul do país, foram designados para acompanhar as atividades do ajuste em seus respectivos estados. Os três pareceres foram elaborados após o fim da vigência do convênio, sendo todos favoráveis a aprovação do ajuste.

7. Note-se que o servidor do Rio Grande do Sul consignou em seu relatório que até 18/12/2004 desconhecia sua responsabilidade de acompanhamento das ações do convênio em exame

naquele Estado (peça 1, p. 130). Em sua conclusão, o servidor salientou que os objetivos foram alcançados proporcionalmente e que os recursos relativos à programação não desenvolvida foram devolvidos (peça 1, p. 132).

8. O servidor do Paraná responsável pelo parecer à peça 1, p. 122-124 concluiu pela aprovação do convênio destacando que havia muitas ações não mensuráveis, que faltou pouco para que fosse atingido plenamente os objetivos do ajuste e que, apesar de não atingir 100% das metas, a conveniente utilizou 52% dos recursos colocados à sua disposição.

9. Já o servidor de Santa Catarina, cujo relatório data de 10/10/2005, ou seja, elaborado mais de um ano após o final da vigência do Convênio MAPA 145/2003, apesar de mencionar a realização de duas metas fora da vigência do ajuste (“meta realizada fora do prazo, não validada pelo programa”), posicionou-se favoravelmente à aprovação do convênio (peça 1, p. 128). Em seguida, o superintendente federal substituto aprovou o parecer técnico e a execução integral das metas físicas do ajuste em exame (peça 1, p. 128).

10. Em 8/4/2008, foi elaborado o parecer financeiro 25/2008 que identificou irregularidades na prestação de contas do convênio, propondo solicitar esclarecimentos aos problemas verificados na análise ou o ressarcimento de R\$ 116.745,14 (peça 1, p. 150-154). A Nota Técnica NT/CE/SDC/MAPA 359/2008, por sua vez, apresenta a análise das justificativas encaminhadas pela Fetraf-Sul após ser notificada acerca do parecer acima, concluindo pelo não acatamento das argumentações da conveniente (peça 1, p. 166-170).

11. Em 7/4/2009, novo documento, a Nota Técnica SPC/SDC/MAPA 118/2009, foi elaborado concluindo pela rejeição de novas justificativas apresentadas pela Fetraf-Sul (peça 1, p. 180-183). Nesse contexto, foi autorizada a instauração da presente tomada de contas especial (peça 1, p. 195).

12. À peça 1, p. 219-227, encontra-se Relatório de Tomada de Contas Especial 37/2009. O processo foi encaminhado à CGU e retornou ao MAPA para correção do valor do débito (peça 1, p. 235-237).

13. Encontra-se presente nos autos, à peça 1, p. 243-309 e peça 2, p. 1-50, relatório elaborado pelo Departamento de Polícia Federal em março de 2010 acerca da documentação apreendida relacionada com o Convênio MAPA 145/2003. Aquele relatório apresenta a seguinte conclusão:

Em resumo, a União repassou à FETRAF-SUL R\$ 240.270,00 que foram gastos da seguinte maneira: a) R\$ 84.985,14 na forma de autopagamentos; b) R\$ 5.914,84 na forma de pagamentos injustificados a terceiros; c) R\$ 38.267,49 debitados da conta vinculada sem qualquer documentação comprobatória entre os documentos apreendidos; d) R\$ 131.777,39 de pagamentos classificados como regulares; e) R\$ 0,00 de saldo restante na conta vinculada, conforme extrato da conta vinculada.

Todos estes valores, somados, resultam na quantia de R\$ 260.944,86 que é superior ao valor liberado pela União em R\$ 11.674,86. Essa diferença se dá em razão dos rendimentos auferidos com a aplicação dos recursos financeiros no fundo de renda fixa BB FIX.

Como mostra o extrato da conta vinculada, a FETRAF-SUL aplicou no referido fundo a quantia de R\$ 200.000,00 no dia 03/02/2004 e resgatou, no total, 211.674,86, conforme somatório dos resgates da conta de investimento para a conta vinculada.

O total das despesas consideradas injustificadas é de R\$ 129.167,47 21, valor este que deve ser restituído pela FETRAF-SUL aos cofres públicos. (peça 2, p. 22)

14. Em 2/5/2013, foi realizada reanálise da prestação de contas, por meio da Nota Técnica NT/CGP/SE/MAPA 93/2013, levando em consideração as irregularidades constantes do relatório do DPF. A referida Nota Técnica concluiu, em concordância com a Polícia Federal, que restou caracterizado dano aos cofres públicos no valor de R\$ 129.167,47 (peça 2, p. 60-66).

15. À peça 2, p. 80-86, encontra-se a Nota Informativa 159/2013-CGPC/SE/MAPA, com análise sobre pleito da Fetraf-Sul para devolução parcelada do débito apurado. O documento conclui pela possibilidade de parcelamento da dívida em 36 parcelas mensais. Contudo, não há outras informações nos autos sobre comunicação do teor da Nota Informativa à Fetraf-Sul ou de efetivo recolhimento de GRUs, sendo que a presente tomada de contas especial permaneceu em andamento.

16. Novo relatório do tomador de contas especial foi elaborado (Relatório TCE 010/2014), cuja conclusão apresenta débito original de R\$ 129.167,47 sob a responsabilidade do Sr. Altemir Antônio Tortelli (peça 3, p. 49-61).

17. O relatório da CGU concluiu que o Sr. Altemir Antônio Tortelli se encontra em débito com a Fazenda Nacional, solidariamente com a Fetraf-Sul, pela importância original de R\$ 249.270,00, a partir da qual deve ser considerada o ressarcimento dos recursos não utilizados efetuados pela Fetraf-Sul no valor de R\$ 128.11,41 em 20/10/2004 (peça 3, p. 69-72). O certificado de auditoria e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas (peça 3, p. 73-74).

18. A Ministro de Estado da Agricultura, Pecuária e Abastecimento atestou haver tomado conhecimento das conclusões constantes do relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno (peça 3, p. 79).

19. Após exame dos autos, a Fetraf-Sul e o Sr. Altemir Antônio Tortelli foram citados para apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem, solidariamente, aos cofres do Tesouro Nacional as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se os valores já ressarcidos (peças 7 e 8):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
<b>249.270,00 (débito)</b>	<b>30/12/2003</b>
<b>128.121,41 (crédito)</b>	<b>20/10/2004</b>

20. De acordo com a análise feita, o débito decorreu da impugnação total das despesas realizadas com recursos do Convênio MAPA 145/2003, em razão, sobretudo, de autopagamentos, por meio de cheques nominativos à própria entidade com datas distantes daquelas das atividades a que estavam vinculados e mediante transferências da conta corrente específica do convênio para outras contas da Fetraf-Sul, incoerência entre as datas de pagamentos e os comprovantes de despesas, pagamento de diárias a participantes residentes no mesmo município da atividade, incoerência nas datas dos bilhetes de passagem, pagamentos de diárias com valores diferentes sem justificativa, pagamento de diárias para atividades sem lista de presença, pagamentos desvinculados de recibos ou notas fiscais, notas fiscais e recibos sem identificação do número do convênio, inexistência de licitação, despesas não contempladas no plano de trabalho, não comprovação da contrapartida e indicativo de montagem de listas de presença das atividades do convênio (peça 4).

21. Os responsáveis tomaram ciência dos ofícios que lhes foram remetidos, conforme documentos constantes das peças 12 e 13, tendo apresentado, conjuntamente, alegações de defesa à peça 9.

## **EXAME TÉCNICO**

22. Por meio de seus advogados, os responsáveis apresentaram as alegações de defesa a seguir sintetizadas.

23. Após resumo das características específicas do ajuste, é alegado que:
- a) o objeto do convênio foi integralmente cumprido e a prestação de contas apresentada e considerada satisfatória pela Administração Pública (peça 9, p. 2);
  - b) o MAPA atestou o regular cumprimento do objeto pactuado, seus técnicos vistoriaram *in loco* a execução das atividades e confirmam o cumprimento dessas atividades (peça 9, p. 3 e 5);
  - c) parte das atividades foram, de fato, realizadas fora do prazo estabelecido no convênio em razão de questões de força maior, principalmente da estiagem ocorrida na Região Sul antes e durante a vigência do ajuste (peça 9, p. 3);
  - d) em razão da estiagem houve dificuldade de reunir os capacitandos que estavam trabalhando em mobilizações públicas com vistas a amenizar os efeitos da seca e procurando as entidades financeiras para prorrogar suas dívidas (peça 9, p. 3);
  - e) a Fetraf-Sul não pode ser penalizada por questões climáticas que impediram a execução de parte do ajuste no prazo estabelecido (peça 9, p. 5);
  - f) parte significativa das atividades foram executadas dentro da vigência do ajuste, conforme comprovam as listas de presença das atividades realizadas nos dias 4 e 5/2/2004, 8, 9, 22 e 23/3/2004, e 5, 6, 20 e 21/5/2004 (peça 9, p. 5);
  - g) houve boa-fé da entidade e seus dirigentes que cumpriram o previsto no convênio, ainda que fora do prazo estabelecido (peça 9, p. 5-6).
24. Os responsáveis também defendem a prescrição do direito de ação do TCU em razão de o convênio estar encerrado há mais de onze anos. É alegado que as normas de processo civil, inclusive as que tratam da prescrição, são aplicadas subsidiariamente aos processos deste Tribunal e que seria impossível discutir atualmente um convênio executado em 2003 e 2004, sendo que já se passaram vários dirigentes pela Fetraf-Sul e os documentos da época já se perderam no tempo (peça 9, p. 8-10).
25. Ainda é defendido não ser possível exercer concretamente o princípio do devido processo legal, haja vista o fato de os funcionários que trabalhavam na entidade à época da vigência do ajuste não estarem mais ligados à entidade, o que impede a realização de defesa com eficiência. Ademais, são avocados os prazos de cinco anos previstos no art. 54 da Lei 9.784/1999 e no art. 142, inciso I, alínea “a”, da Lei 8.112/1990, para justificar a impossibilidade de instrução deste processo (peça 9, p. 10-12).
26. Os responsáveis buscam fundamentar sua defesa de prescrição em doutrina de Celso Bandeira de Mello e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que estabelece, segundo a peça de defesa, o prazo prescricional de cinco anos para a Fazenda Pública impor e cobrar multas (peça 9, p. 11-13).
27. No mérito, os responsáveis apresentaram defesa para diversas irregularidades apontadas. Quanto à possível fraude nas listas de presenças das atividades do convênio, é alegado que não há qualquer indício ou prova de que tais documentos tenham sido fraudados (peça 9, p. 13).
28. No que concerne à falta de licitação, os responsáveis defendem, com base no art. 1º, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 que não era exigido das federações a realização de licitações para a execução de convênios. Segundo a peça de defesa, a Instrução Normativa STN 1/1997, vigente à época da celebração do ajuste, também não exigia tal procedimento, conforme seu art. 1º, inciso I (peça 9, p. 13-14).
29. De acordo com os responsáveis, a falta de disciplinamento da matéria acarretou a edição do Decreto 6.170/2008, disciplinado pela Portaria Interministerial 127/2008, que tornou obrigatória a execução de licitações para entidades públicas e privadas sem fins lucrativos. Para embasar a defesa,

são citados os arts. 1º, inciso I, e 11 do Decreto 6.170/2007 e arts. 1º, inciso I, 45 e 49 da Portaria Interministerial 127/2008 (peça 9, p. 13-15).

30. A peça de defesa contém excerto da instrução da Unidade Técnica que baseou o Acórdão 5.694/2013-2ª Câmara, aprovado por relação, segundo a qual, de acordo com os responsáveis, está manifestado entendimento deste Tribunal em relação à dispensa de licitação para entidades privadas sem fins lucrativos antes do Decreto 6.170/2007.

31. Nesse contexto, os responsáveis levantam os prazos previstos na legislação vigente à época da celebração do ajuste com o fim de comprovar que não havia prazo legal para a realização de procedimento licitatório, independente da modalidade (peça 9, p. 18-19). Os defendentes também apresentam transcrição integral do relatório e Voto condutor do Acórdão 353/2005-TCU-Plenário, que, de acordo com os responsáveis, demonstram não haver espaço para a realização de procedimento licitatório no Convênio MDA 145/2003 ora em análise (peça 9, p. 19-33).

32. No que tange ao pagamento de diárias a capacitandos residentes na mesma cidade das atividades, os responsáveis alegam que o termo de convênio e o plano de trabalho, apesar de indicarem as metas a serem cumpridas, foram omissos nos mecanismos para cumpri-las e que não havia outra forma de realizar as atividades a não ser com a Fetraf-Sul assumindo despesas com alimentação e outros gastos dos participantes. É destacado, contudo, que todos os atos foram praticados com boa-fé (peça 9, p. 33-34).

33. Em relação às despesas realizadas antes da vigência do convênio, os responsáveis alegam que, por conta de exigência da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) é necessária a emissão de nota fiscal antes da realização da viagem (peça 9, p. 34-35).

34. Os responsáveis defendem que a eventual devolução da integralidade do valor repassado (abatidos os valores já ressarcidos) configuraria enriquecimento ilícito da Administração, o que é vedado na legislação vigente, sobretudo no art. 884 do Código Civil (peça 9, p. 37-41). Também é defendida a ausência de má-fé ou dolo dos dirigentes da Fetraf-Sul, o que permite, com base na jurisprudência desta corte, afastar a possibilidade de sanção dos responsáveis (peça 9, p. 41-43).

35. Antes de concluir a defesa, os responsáveis apresentam, dentre outras já mencionadas, as seguintes considerações (peça 9, p. 44):

- a) não houve conduta dolosa ou culposa com vistas a desviar verba pública do ajuste;
- b) casos como o examinado nestes autos requer seja considerada a legitimidade das informações em peso maior do que as formalidades;
- c) a Fetraf-Sul é formada por agricultores familiares que se empenharam para executar o Convênio MDA 145/2003.

36. Por fim, os responsáveis solicitam o acolhimento da preliminar de prescrição do direito de ação deste Tribunal e, alternativamente, caso ultrapassado o entendimento anterior, o julgamento pela regularidade das presentes contas. Ainda é sugerida a realização de diligência in loco ou a tomada de depoimento de pessoas que assinaram as listas de presença ou de servidores públicos que fiscalizaram a execução do ajuste (peça 9, p. 44-45).

37. Passa-se nesta oportunidade, ao exame das alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis.

38. Inicialmente, registra-se que a alegação de prescrição do direito de ação do TCU não deve prosperar. A jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de que as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis. É o que consta da Súmula TCU 282:

As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

39. Esse entendimento encontra sintonia com posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF), o qual tem jurisprudência assente no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimentos de danos ao erário, como o MS 26.210-9/DF (10/10/2008 – Tribunal Pleno), RE 578.428(14/11/2011 – Segunda Turma), RE 646.741(22/10/2012 – Segunda Turma), AI 712.435/SP (12/4/2012 – 12/4/2012).

40. Muito embora os responsáveis tenham alegado tão somente a prescrição das ações de ressarcimento ao erário, as quais são imprescritíveis, deve-se destacar que para a pretensão punitiva deste Tribunal, esta Casa tem adotado, majoritariamente, a prescrição decenal prevista no Código Civil. É o que fica claro no Voto condutor do Acórdão 2.480/2015-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues:

Quanto à ação de ressarcimento ao erário, é pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que é imprescritível, com base no artigo 37, §5º, da Carta Magna (Acórdão 2.709/2008-TCU- Plenário e Súmula 282, do TCU). Portanto, não há como afastar o débito imputado ao responsável em decorrência de atos irregulares por ele confessados.

No que tange à prescrição da pretensão punitiva no âmbito desta Corte, como já me manifestei em outras oportunidades, entendo que é matéria de estrita reserva legal. É que o artigo 37, §5º, da Constituição Federal, diz que “a Lei estabelecerá” os prazos prescricionais para ilícitos praticados pelos agentes, não o decreto, a vontade do administrador ou do juiz. Assim, nesse caso, não cabe a adoção de prazo prescricional por analogia.

Na falta de Lei sobre a matéria, não deve incidir prescrição ao exercício do poder-dever sancionador do Tribunal, consistente na aplicação de multas a gestores faltosos, nos termos previstos na Lei 8.443/1992.

Não obstante, até que o Tribunal decida definitivamente sobre a questão, adoto o entendimento majoritário nesta Casa, que aplica o prazo geral de dez anos estabelecido no Código Civil (artigo 205).

No caso concreto, as operações de financiamento irregulares foram contabilizadas em 13/3/2002 e em 28/3/2002, tendo havido pagamentos de encargos mensais relativos a esses contratos até 13/2/2004 (peça 1, p. 69).

Como a citação, no âmbito desta Corte, ocorreu apenas em 20/11/2014 (peças 6-7), deve-se reconhecer a prescrição da pretensão punitiva nos presentes autos, porquanto houve o transcurso de mais de 10 anos entre os fatos e a citação do responsável (artigos 202, inciso I, e 205, do Código Civil, e 219, caput, do Código de Processo Civil).

Neste ponto, divirjo da unidade técnica, que interrompeu a contagem do prazo prescricional com a notificação do responsável na fase interna das apurações, ocorrida em 26/8/2005 (peça 9, p. 5).

Não é esse o entendimento predominante nesta Corte, que adota, como causa interruptiva, com espeque no artigo 202, inciso I, do Código Civil, a citação ou a audiência do responsável em processo de controle externo (a exemplo dos Acórdãos: 670/2013 e 2177/2013 – 2ª Câmara; 5920/2013 – 1ª Câmara; 474/2011, 946/2013 e 828/2013 – Plenário).

Portanto, não é mais possível aplicar a multa proposta pela unidade instrutiva.

41. Considerando que, no caso em exame, os recursos foram repassados à Fetraf-Sul em 26/12/2003 e o ajuste findou em 26/5/2004, sendo que as citações da Fetraf-Sul e do Sr. Altemir Antônio Tortelli ocorreram em 6/7/2015 e 24/7/2015, respectivamente, verifica-se a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, não cabendo a aplicação de multa aos responsáveis no presente processo.

42. No mérito, os responsáveis apresentam alegações de defesa para diversas irregularidades mencionadas nos ofícios de citação sem, contudo, manifestarem-se acerca da realização de autopagamentos. Conforme já mencionado, a Fetraf-Sul recebeu do MAPA R\$ 249.270,00 para a

execução do Convênio MAPA 145/2003, sendo que restituiu aos cofres públicos R\$ 128.121,41 a título de saldo de recursos não utilizados.

43. Foram utilizados, portanto, R\$ 121.148,59 de recursos federais, além do resultado da aplicação financeira. O relatório do DPF aponta que R\$ 84.985,14 das despesas foram realizadas na forma de autopagamentos, o que equivale a 70% dos recursos utilizados.

44. A comprovação de despesas por meio de recibos emitidos pela própria convenente é prática vedada pelo Tribunal, conforme registrado no Acórdão 2.261/2005-TCU-Plenário, mediante o qual foi determinado à Superintendência do Incra no Rio Grande do Sul que:

observe com rigor o disposto no art. 30 da IN/STN nº 01/1997, impugnando despesas comprovadas com documentos fiscais ou recibos emitidos pelo próprio convenente, abstando-se, ainda, de admitir a comprovação mediante recibos assinados por alunos/instrutores, atestando o recebimento de valores, quando na verdade foram beneficiários de alimentação/hospedagem fornecida pelo convenente, em momento anterior, quando da execução física do objeto dos convênios; (item 9.16.1 do Acórdão 2.261/2005-TCU-Plenário).

45. A forma de utilização dos recursos adotada pela Fetraf-Sul impede que se comprove que os recursos federais foram efetiva e regularmente empregados no objeto pactuado. Para garantir a comprovação do nexa causal entre os recursos federais repassados e a execução do objeto avençado, o art. 20 da In STN 1/1997 estabelecia o que segue:

Art. 20. Os recursos serão mantidos em conta bancária específica somente permitidos saques para pagamento de despesas constantes do Programa de Trabalho ou para aplicação no mercado financeiro, nas hipóteses previstas em Lei ou nesta Instrução Normativa, devendo sua movimentação realizar-se, exclusivamente, mediante cheque nominativo, ordem bancária, transferência eletrônica disponível ou outra modalidade de saque autorizada pelo Banco Central do Brasil, em que fiquem identificados sua destinação e, no caso de pagamento, o credor.

46. No ajuste em tela, os pagamentos de diárias, transporte e hospedagem não ocorreram diretamente com recursos do convênio, mas com recursos próprios da entidade que se utilizou, posteriormente, de reembolsos, os quais não têm respaldo legal.

47. Some-se a isso o fato de o Departamento de Polícia Federal ter verificado outras irregularidades na comprovação dessas despesas de diárias e transportes, como, por exemplo, incoerência entre as datas dos autopagamentos e dos recibos vinculados, pagamentos de diárias a participantes residentes no mesmo município da atividade, incoerência nas datas dos bilhetes de passagem, incoerência em relação aos valores das diárias, pagamento de diárias para atividade sem lista de presença (peça 1, p. 243-309, e peça 2, p. 1-22).

48. Deve-se destacar que incide sobre o gestor o ônus de provar a aplicação regular dos recursos públicos repassados, por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986.

49. Tal entendimento, confirmado pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, de 12/10/1982, da Relatoria do Ministro Moreira Alves), é também consolidado nesta Corte de Contas, conforme se verifica nos Acórdãos 4.869/2010-TCU-1ª Câmara, 2.665/2009-TCU-Plenário, 5.798/2009-TCU-1ª Câmara, 5.858/2009-TCU-2ª Câmara, 903/2007-TCU-1ª Câmara e 1.656/2006-TCU-Plenário. Cabe aos responsáveis fornecer todas as provas necessárias da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU.

50. Note-se que, além da utilização de autopagamentos para o alegado ressarcimento de despesas feitas com recursos da própria entidade para o pagamento de diárias e transporte aos capacitandos, justificados por meio de simples recibos, houve autopagamentos para pagamento de despesa de transporte supostamente prestado pela própria Fetraf-Sul, para pagamento de hora técnica

sem comprovante da prestação desses serviços, além de transferência sem comprovação da despesa (peça 2, p. 34-36).

51. Especificamente no que se refere ao pagamento de serviços de transporte realizados pela própria entidade, deve-se destacar que a Fetraf-Sul não é empresa prestadora de serviços, mas uma entidade de representação sindical e associativa de segundo grau, sem finalidade lucrativa, conforme dispõe seu estatuto social. Assim, não cabe à Fetraf-Sul a exploração do mercado de prestação de serviços.

52. As alegações dos responsáveis para o pagamento de diárias a capacitandos residentes na mesma cidade das atividades de que o plano de trabalho era omissivo quanto aos mecanismos para cumprir as metas avençadas não os socorre. As diárias deveriam cobrir despesas com alimentação e hospedagem, contudo, foram pagas em valores iguais para participantes das atividades que residiam fora ou no mesmo município da atividade. Convém transcrever trecho do relatório da Polícia Federal que explica a irregularidade:

A justificativa para o pagamento dessas despesas é que os alunos, para participar das atividades, muitas vezes, precisavam deslocar-se de outros municípios e ou até de outros estados.

Ocorre que muitos recibos de hospedagem foram assinados por pessoas residentes no mesmo município da atividade, o que, no mínimo, é suspeito.

Os recibos de alimentação e hospedagem foram todos emitidos no mesmo valor e assinados pelos capacitandos, indiscriminadamente, pouco importando se havia-se deslocado de outro município ou residia a poucos quilômetros do local do curso.

Cabe frisar que os participantes, para serem inscritos nas atividades, preenchiam um cadastro com seus dados pessoais, incluindo o endereço. Estes cadastros estão anexados às listas de presença (CX's-FETRAF-SUL de nº 30/31). Portanto, a FETRAF-SUL, com um mínimo de organização e planejamento, tinha plenas condições de não pagar despesas de hospedagem àqueles moradores do município do evento.

53. Quanto à não realização de licitação, os responsáveis alegam que a Lei 8.666/1993 não era aplicável ao caso em tela em razão de as entidades privadas não estarem relacionadas no parágrafo único do art. 1º da Lei 8.666/1993 e no §1º do art. 1º da IN STN 1/1997. Segundo os responsáveis, tão somente após a edição do Decreto 6.170/2007 é que as entidades privadas sem fins lucrativos ficaram obrigadas à realização de licitação. Para fundamentar sua defesa, os responsáveis transcrevem a íntegra do Acórdão 353/2005-TCU-Plenário.

54. Ocorre, entretanto, que a redação do art. 27 da IN STN 1/1997 à época da celebração do convênio, durante sua execução e durante o período de prestação de contas era clara em relação à necessidade de realização de licitação:

Art. 27. O conveniente, ainda que entidade privada, sujeita-se quando da execução de despesas com os recursos transferidos, às disposições da Lei 8.666/1993, especialmente em relação à licitação e contrato, admitida a modalidade de licitação prevista na Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, nos casos em que especifica.

55. Outrossim, o termo de convênio, em sua cláusula terceira, inciso II, alínea “c” destacava a necessidade de observação da Lei 8.666/1993 na execução do ajuste:

II - À CONVENIENTE compete:

(...)

c) quando da execução da despesa com recursos transferidos, adotar os procedimentos constantes da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, especialmente em relação a licitação e contrato, admitida a modalidade de licitação prevista na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002 (pregão), nos casos em que especifica; (peça 1, p. 6)

56. Cabe destacar que há tempo este Tribunal já consignava em suas decisões que a relação contratual inserida nos convênios e instrumentos congêneres gera aos convenientes obrigações de resultado e de meio. Assim os gestores devem não apenas realizar o objeto, mas também observar as normas, princípios e critérios de procedimentos segundo os quais devem ser efetuados os gastos públicos (Acórdão 5/2003-2ª Câmara).

57. No caso em questão, a Fetraf-Sul deveria ter realizado licitação nas suas contratações/aquisições. No entanto, além de não realizar licitação, a entidade não apresentou justificativa com embasamento legal para tal fato. Da mesma forma, não foram observadas as exigências para as contratações por dispensa ou inexigibilidade de licitação. Ao contrário, a conveniente optou por utilizar-se de autocontratações ou contratações desprovidas de amparo legal.

58. Quantos aos dispositivos do Decreto 6.170/2007 e da Portaria Interministerial 127/2008 citados pelos responsáveis, deve-se observar que tais normativos foram editados após findar a vigência do Convênio MDA 145/2003, não cabendo aplicação para o caso em exame.

59. Em relação às despesas realizadas fora da vigência do ajuste, as argumentações dos responsáveis de que a ANTT exigia a emissão de nota fiscal antes da realização da viagem não os socorre, assim como a justificativa de estiação ocorrida na Região Sul antes e durante a vigência do ajuste.

60. Em relação às despesas realizadas antes da vigência do convênio, os responsáveis alegam que, por conta de exigência da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) é necessária a emissão de nota fiscal antes da realização da viagem (peça 9, p. 34-35). A cláusula terceira do Convênio MDA 145/2003 estabelecia a obrigação de a Fetraf-Sul “executar, direta ou indiretamente os trabalhos necessários à consecução do objeto deste Convênio, observando os critérios de qualidade técnica, prazos e custos previstos no Plano de Trabalho” (peça 1, p. 6).

61. Ademais, a mesma cláusula do termo de convênio, em sua alínea “i” estabelecia a possibilidade de a conveniente, “requer, quando necessário, a prorrogação do prazo de vigência do Convênio até 20 (vinte) dias antes do término da vigência para análise e aprovação do Ministério” (peça 1, p. 6). Dessa forma, cabia à Fetraf-Sul solicitar a prorrogação de prazo da vigência do ajuste e aguardar o deferimento do órgão concedente, com a consequente celebração de termo aditivo, antes de realizar despesas após o fim da vigência do convênio.

62. Quanto aos indícios de fraude nas listas de presenças das atividades do convênio, os responsáveis apenas afirmam não existir indícios ou evidências nos autos. Não procede tal afirmativa. A uma porque há registro, no relatório da Polícia Federal de testemunhas que confirmam a montagem de listas de presença e recibos “em branco” sem o correspondente pagamento. Note-se que há, inclusive, a identificação das testemunhas (peça 1, p. 255).

63. A duas porque a prova testemunhal do inquérito policial foi confirmada pelos vários indícios verificados na documentação da prestação de contas, como os diversos casos de capacitandos que assinaram listas de presença de atividades realizadas na mesma data e em municípios distintos (peça 2, p. 8-20).

64. Também não procede a alegação de possível enriquecimento ilícito da União no caso de devolução integral dos recursos federais transferidos. Isso porque o responsável não demonstrou a correta execução do objeto com os recursos federais. Não é possível verificar que os recursos federais foram aplicados no objeto pactuado. Dessa forma, não há que se falar em enriquecimento ilícito da União.

65. A ausência de identificação do convênio nos recibos e notas fiscais não foi justificada pelos responsáveis, mas também não pode ser relevada. Essa é mais uma irregularidade que impossibilita verificar a regular utilização dos recursos públicos, ferindo o art. 30 da IN STN 1/1997:

Art. 30. As despesas serão comprovadas mediante documentos originais fiscais ou equivalentes, devendo as faturas, recibos, notas fiscais e quaisquer outros documentos comprobatórios serem emitidos em nome do conveniente ou do executor, se for o caso, devidamente identificados com referência ao título e número do convênio.

66. No que tange à reiterada argumentação dos responsáveis de que o objeto foi executado, inclusive com parecer técnico favorável do MAPA, convém assinalar o posicionamento pacífico deste Tribunal de que não basta ao responsável demonstrar a execução do ajuste, mas deve o gestor comprovar que o objeto pactuado foi corretamente executado, conforme o previsto no termo de ajuste e detalhado no plano de trabalho. Deve ainda o gestor demonstrar que os recursos federais repassados foram corretamente utilizados nas finalidades avençadas segundo a legislação aplicável, demonstrando, por meio de documentação consistente, o liame causal entre as despesas realizadas e os recursos recebidos (Acórdão s TCU 1.362/2008-Primeira Câmara, 3.247/2007-Primeira Câmara, 1.934/2007-Segunda Câmara, dentre outros).

67. Da mesma forma, a alegação acerca da relevância e da função social do objeto pactuado por meio do Convênio MDA 145/2003 não socorre os responsáveis. A uma porque em nenhum momento foi levantado questionamento sobre a importância do projeto. A duas porque a sua relevância não permite a execução dos recursos federais de forma irregular.

68. Igualmente, não procede a argumentação de boa-fé. Relativamente a esse aspecto, o Plenário desta Casa sedimentou entendimento de que quando se trata de processos atinentes ao exercício do controle financeiro da Administração Pública, tais como o que ora se examina, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos.

69. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade, conforme já mencionado nesta instrução. Sobre o assunto, convém transcrever trecho constante do Relatório do Acórdão 2.173/2015-2ª Câmara:

59. Nos processos do TCU a boa-fé dos responsáveis não pode ser simplesmente presumida, mas antes deve ser verificada, demonstrada, observada, enfim, reconhecida.

59. Outrossim, parece inconsistente a possibilidade de se reconhecer boa-fé (que exige o desconhecimento da ilegalidade da ação) quando a gestora agiu de forma negligente e imprudente (descumprindo dever que deveria conhecer) atestando serviços sem proceder à devida verificação e, depois, ordenando o pagamento da despesa.

60. Vale acrescentar que o princípio do *in dubio pro reo* não é cabível nos processos do TCU. Isso porque, diferentemente do direito civil, em que a boa-fé é presumida, nos processos referentes a comprovação de utilização regular de recursos públicos prevalece o Princípio da Supremacia do Interesse Público, fazendo com que se tenha a inversão do ônus da prova, cabendo, pois, ao gestor público comprovar a boa-fé na aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade.

61. Sobre o assunto, o art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, estabelece que, não restando configurada de forma objetiva (entenda-se, nos autos do processo) a boa-fé dos responsáveis, o Tribunal profereirá, desde logo, o julgamento definitivo de mérito pela irregularidade das contas. Assim sendo, o efeito do reconhecimento da boa-fé não é o de afastar o débito, mas efeito de natureza processual permitindo, desde logo, o julgamento do mérito.

70. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta do Sr. Altemir Antônio Tortelli. Com efeito, não alcançou ele o intento de comprovar a correta aplicação dos recursos públicos que lhe foram confiados. Ao assinar o termo de convênio, o responsável estava ciente das exigências específicas no tratamento de verbas públicas, não só porque tais exigências encontram-se dispostas na legislação vigente, mas também porque o próprio termo de convênio destacava várias delas.

71. Na mesma linha, deve ser afastada a alegação de ausência de conduta dolosa ou culposa do Sr. Altemir. Ainda que não se comprove nos autos conduta dolosa, pode-se afirmar que o responsável agiu culposamente, no mínimo com negligência na gestão dos recursos públicos. Isso porque o responsável faltou com o dever de zelar pela regular utilização de valores, sem respeitar as normas que regem ou regiam a matéria, em especial a Lei 8.666/1993, o Decreto-Lei 200/1967 e a IN STN 1/1997.

72. A defesa dos responsáveis não logrou êxito em afastar nenhuma das irregularidades que lhes foram imputadas tampou a responsabilidade de algum deles. Assim, a responsabilidade pela presente TCE e o débito apontado na instrução à peça 16 e nos ofícios de citação permanecem.

73. Portanto, a responsabilidade por esta TCE recai sobre a Fetraf-Sul solidariamente com o seu ex-coordenador-geral e atualmente Deputado Estadual pelo Rio Grande do Sul, Sr. Altemir Antônio Tortelli, por força do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal. Outrossim, a responsabilidade aqui apresentada está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, como, por exemplo, com o Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário.

74. Quanto ao débito, os responsáveis devem restituir aos cofres públicos as quantias abaixo especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir das datas indicadas até o efetivo recolhimento, conforme apurado à peça 16, abatendo-se o saldo de recursos do convênio devolvido. A datas apontadas referem-se àquelas em que os recursos federais foram repassados à conveniente e o saldo do convênio foi devolvido:

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
<b>249.270,00 (débito)</b>	<b>30/12/2003</b>
<b>128.121,41 (crédito)</b>	<b>20/10/2004</b>

## **CONCLUSÃO**

75. Em face da análise promovida nos itens 37-74, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela Fetraf-Sul e pelo Sr. Altemir Antônio Tortelli, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a eles atribuídas.

76. Os argumentos de defesa também não lograram afastar o débito imputado aos responsáveis. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé do Sr. Altemir Antônio Tortelli ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito. Deixa-se, todavia, de propor a aplicação de multa aos responsáveis ante a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas.

## **INFORMAÇÕES ADICIONAIS**

77. Ao examinar o presente processo deve ser levado em consideração que entre os anos de 2003 e 2007 a Fetraf-Sul celebrou dezessete ajustes (convênios e contratos de repasses) com os seguintes ministérios: Desenvolvimento Agrário (13 ajustes), Agricultura, Pecuária e Abastecimento (2 ajustes), Trabalho e Emprego (1 ajuste) e Pesca e Aquicultura (1 ajuste). Todos os convênios e contratos de repasse foram objeto de apreensão e investigação por parte do Departamento de Polícia Federal.

78. Em todos os ajustes o DPF encontrou diversas irregularidades, razão pela qual encaminhou a este Tribunal cópia dos respectivos relatórios elaborados em decorrência dos exames empreendidos por aquele órgão. A comunicação da Polícia Federal que trata dos dezessete relatórios foi autuada como representação (TC 021.092/2010-9).

79. A tabela abaixo apresenta informações sobre os ajustes, mediante os quais a União transferiu à Fetraf-Sul mais de R\$ 5 milhões:

Siafi	N. original	Ajuste	Ministério	Valor (R\$)
485109	156.339-63/2003	Contrato de Repasse	MDA	400.124,00
487956	145/2003	Convênio	MAPA	249.270,00
491645	158.506-34/2003	Contrato de Repasse	MAPA	80.000,00
506136	019/2004	Convênio	MDA	400.000,00
507845	068/2004	Convênio	MPA	40.000,00
517525	046/2004	Convênio	MDA	45.000,00
520503	171.328-44/2004	Contrato de Repasse	MDA	330.273,00
528902	090/2005	Convênio	MDA	300.000,00
529887	177.176-47/2005	Contrato de Repasse	MDA	250.230,89
537238	184.088-13/2005	Contrato de Repasse	MDA	160.000,00
539324	187.289-12/2005	Contrato de Repasse	MDA	60.000,00
542631	187.280-25/2005	Contrato de Repasse	MDA	502.510,00
566938	129/2006	Convênio	MTE	1.080.000,00
568296	087/2006	Convênio	MDA	101.000,00
579339	108/2006	Convênio	MDA	602.741,00
579443	106/2006	Convênio	MDA	339.495,00
590541	002/2007	Convênio	MDA	280.000,00
			<b>Total:</b>	<b>5.220.643,89</b>

80. Da leitura dos relatórios, verifica-se que foram identificadas irregularidades graves em todos os dezessete ajustes executados pela Fetraf-Sul, dentre as quais destacam-se a utilização de grande parte dos recursos por meio de autopagamentos, a ausência de licitação, a falta de indicação do número do ajuste nos documentos comprobatórios de despesas, a incoerência entre datas de pagamentos e de recibos assinados por capacitandos e indicativos de montagem de listas de presença para eventos objetos dos ajustes. Houve, inclusive, casos de desvio de finalidade.

81. Atualmente, encontram-se em andamento neste Tribunal, além deste, oito processos de tomadas de contas especiais sobre ajustes da Fetraf-Sul: TCs 013.367/2015-3, 014.416/2015-8, 030.251/2013-3, 001.965/2015-8, 014.633/2015-9, 008.209/2015-4, 035.129/2011-5 e 006.072/2013-5. Os últimos dois processos encontram-se em fase de instrução/exame de recursos e em outros cinco já foi realizado, ao menos, o exame preliminar e a citação dos responsáveis.

82. Nada obstante a necessidade de garantir a ampla defesa nos processos do Tribunal, existindo a possibilidade de os responsáveis afastarem as irregularidades que lhes são imputadas no âmbito desta Corte de Contas em cada caso específico, a informação de utilização irregular de recursos públicos de forma generalizada pesa contra eles, pois indica a falta de zelo no trato dos recursos públicos.

83. Ademais, irregularidades como a falta de indicação do número do convênio ou contrato de repasse nos comprovantes de despesas tomam maior relevo ao se considerar dezessete ajustes executados pela mesma entidade. Isso porque o mesmo comprovante de despesa pode ser utilizado na prestação de contas de mais de um ajuste que tiveram períodos de execução concomitantes.

84. Em que pese a investigação policial ter características que fogem àquelas relativas ao exame de conformidade feito nestes autos, as informações fornecidas corroboram com o julgamento pela irregularidade das presentes contas.

85. Cabe destacar que o relatório da Polícia Federal e as demais informações dos autos serviram de subsídios para a instrução da presente tomada de contas especial neste Tribunal. Nesta Corte, os responsáveis tiveram oportunidade de exercer a ampla defesa e contraditar todas as irregularidades apontadas, as quais foram examinadas, concluindo-se pela falta de procedência das alegações dos responsáveis.

86. Nesse contexto, o TCU, após o devido processo legal, confirmou a ocorrência de gestão irregular dos recursos públicos repassados à Fetraf-Sul, valendo-se de seus próprios elementos de convicção para, nos estritos lindes da sua competência constitucional e legal, processar e julgar as tomadas de contas especiais dos responsáveis.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

87. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas da **Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul** (CNPJ 05.684.806/0001-60) e do Sr. **Altemir Antônio Tortelli** (CPF 402.036.700-00), e condená-los, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
<b>249.270,00 (débito)</b>	<b>30/12/2003</b>
<b>128.121,41 (crédito)</b>	<b>20/10/2004</b>

Valor atualizado e acrescido de juros de mora até 29/10/2015: R\$ 568.947,83

b) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

c) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Santa Catarina, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

Secex-SC, em 29 de outubro de 2015.

*(Assinado eletronicamente)*

Fernanda Debiasi

AUFC – Mat. 5704-5